

# CARENCIAS E INCONVENIENTES DE LA REPRESIÓN PENAL ANTITERRORISTA

Joaquín MERINO HERRERA

Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid  
Profesor e investigador del Instituto Nacional de Ciencias Penales (México)

**SUMARIO:** 1. Aspectos político-criminales. 2. Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo: particularidades de las legislaciones de España y México. 2.1. La represión penal del terrorismo. 2.2. Concepto jurídico de organización terrorista. 2.3. Subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública. 2.4. Atentar contra la seguridad nacional o presionar a la autoridad para que tome una determinación. 3. El terrorismo internacional. 4. A modo de conclusión.

**Resumen:** El consenso internacional sobre la necesidad de sancionar el terrorismo con excepcional rigor en todas sus formas y manifestaciones, en parte queda eclipsado con las divergencias sustanciales que entre sí muestran los instrumentos jurídicos que a dicha escala se han venido concertando para garantizar una efectiva coordinación interestatal en la represión y persecución penal de esta clase de delincuencia. Esta contradicción también puede apreciarse de una legislación nacional a otra, dado que, si bien lo común es que los Estados coincidan en aplicar un esquema de excepción contra la delincuencia terrorista, no es infrecuente que los ámbitos de regulación que dedican al efecto muestren marcadas diferencias. Ese es caso de los marcos jurídicos antiterroristas de España y México, pues ni siquiera comparten el elemento tendencial o teleológico que cada uno ellos requiere para que los delitos de terrorismo se configuren. De esta deficiencia no escapa la plataforma normativa antiterrorista de las Naciones Unidas.

**Palabras clave:** Terrorismo, marco jurídico antiterrorista, Derecho comparado.

**Abstract:** The international consensus about the need to sanction terrorism with exceptional rigor in all its forms and manifestations is partly being eclipsed with the substantial divergences that are shown amongst the juridical instruments, which, at an international scale have been concerted to guarantee an effective interstate coordination in the repression, and penal prosecution of this class of delinquency. This contradiction can also be appreciated from one national legislation to another, given that; it is common that the states coincide in applying a scheme of exception against terrorist delinquency, it isn't infrequent that the scope of regulation devoted to the effect show strong differences. This is the case of the juridical antiterrorist frames of Spain and Mexico, that don't even share the tendential or teleological element that each one requires so that the terrorism crimes can be configured. The United Nations platform of antiterrorist norms does not escape this deficiency.

**Key words:** Terrorism, juridical antiterrorist frames, comparative systems law.

## 1. Aspectos político-criminales

La línea político-criminal que ha seguido la represión penal de la delincuencia terrorista ha venido marcada por una serie de rasgos que reflejan, de una parte, una realidad criminológica grave en esencia y consecuencias, mientras que, de la otra, diversas contradicciones que no sólo tienen que ver con una no muy clara materialización de la voluntad política de suprimir el terrorismo en todas sus formas y manifestaciones y dondequiera que se cometa, sino también con la vulneración de lo que, precisamente, se debe proteger ante este fenómeno de alcance global, como lo son, los Derechos humanos<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> En efecto, la otra cara de la moneda tiene que ver con la extralimitación que, con una inercia imparable, muestran las medidas empleadas contra el terrorismo. A la utilización del formato de la guerra que, no pocas veces, ha sido utilizado para reprimir este fenómeno, se suman otras atrocidades estatales como los homicidios premeditados o selectivos, la retórica de tirar a matar, detenciones secretas e incommunicaciones, confinamientos prolongados en condiciones de aislamiento, torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, procedimientos anteriores al juicio, seguimientos y acosos policiales sobre la base de perfiles que, en buena medida, se crean a partir de estereotipos raciales o étnicos, especial rigor punitivo, incluida la pena de muerte, vulneración de los más elementales derechos para garantizar el debido proceso, como la presunción de inocencia, igualdad jurídica, el derecho a ser oído públicamente y ante un tribunal independiente e imparcial, el derecho a guardar silencio, el derecho a no autoincriminarse, el derecho a ser asistido por un abogado, etc. (Al respecto, *vid.* de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones

A pesar de esos vaivenes y contradicciones, es posible afirmar que hoy existe mayor conciencia, o si se quiere, un conocimiento más extendido sobre la especial gravedad de la violencia terrorista, sus manifestaciones, marco operativo y potencial destructivo, de manera que ya no es posible invocar argumento alguno que permita a los miembros de la Comunidad internacional sustraerse de la obligación de colaborar de forma coordinada en una causa común que, a partir de diversos instrumentos internacionales, se ha venido conformando progresivamente<sup>2</sup>. De hecho, esa conciencia internacional deja atrás la superada idea de vincular las prácticas, métodos, actos y actividades terroristas a la finalidad de sus autores de modificar un sistema político o de garantizar su permanencia. Vaya por delante en este punto que, en el sistema jurídico del Estado social y democrático de Derecho, no puede ser ilícito el proyecto de cambiar, inclusive radicalmente de base, la estructura constitucional<sup>3</sup>. En efecto, lo que realmente se reprocha al terrorista que argumenta fines políticos, es

---

Unidas para los Derechos humanos, *Los derechos humanos, el terrorismo y la lucha contra el terrorismo*, folleto informativo núm. 32, págs. 32 y ss.). Esta preocupación por el hecho de que no se trasgreden los derechos humanos en el contexto de la lucha contra el terrorismo, se hace patente en diversos instrumentos internacionales como la Recomendación general N.º 30 (05/10/2004), del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos); de esta misma Oficina *vid.* documento 2005/80, de 21 de abril de 2005, sobre *La protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*. *Vid.* también resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/RES/59/191, de 10 de marzo de 2005, A/RES/65/221, de 5 de abril de 2011, A/RES/66/171, de 30 de marzo de 2012, A/RES/64/168, de 22 de enero de 2010, todas ellas, sobre *Protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*.

<sup>2</sup> Se puede decir que el referente jurídico antiterrorista de mayor peso en el contexto internacional, es el que se ha construido en el marco jurídico de las Naciones Unidas, que se compone de diversos instrumentos (entre convenciones y protocolos) en los que, por separado, se abarcan diversas manifestaciones del terrorismo.

<sup>3</sup> CANCIO MELIÁ, M., «Sentido y límites de los delitos de terrorismo», AA. VV., en *Estudios penales en Homenaje a Enrique Gimbernat*, t. I, coordinado por GARCÍA VALDÉS, C./CUERDA RIEZU, A./MARTÍNEZ ESCAMILLA, M./ALCÁZER GUIRAO, R./VALLE MARISCAL DE GANTE, M., EDISOFER, Madrid, 2008, pág. 1903. También así LAMARCA PÉREZ, C., *Tratamiento jurídico del terrorismo*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, págs. 86 y 87. En el mismo sentido, STS (Sala especial artículo 61 LOPJ) de 27 de marzo de 2003, cuando en su contenido, entre otras cosas, se pone de relieve que, en un sistema constitucional como el español, «tienen cabida todas las ideas y todos los proyectos políticos, incluso, en palabras del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencias de 27 de diciembre de 1976 o de 13 de febrero de 2003), aquellos que «ofenden, chocan o inquietan». Tienen incluso cabida, a diferencia de lo que ocurre en otros ordenamientos, aquellas ideas que fueren contrarias al sistema constitucional, pretendan su sustitución o derogación o, desde luego, postulen fórmulas de organización territorial distintas a las elegidas por el constituyente».

el empleo de la violencia para conseguirlos<sup>4</sup>. En esta medida, los métodos utilizados no permiten llevar al diálogo el contenido político de la propuesta, por muy legítima que esta sea y por muy legítimo que resulte someterla a debate, puesto que dichos métodos no son solo incompatibles con la democracia, sino netamente criminales<sup>5-6</sup>.

Más allá de concentrar los estímulos del actuar terrorista en objetivos esencialmente políticos, debemos ser coherentes con una realidad criminológica que nos conduce a identificar a aquellos grupos u organizaciones de corte islamista que encarnan la mejor representación del terrorismo internacional. Ese es el caso de *Al Qaeda*, cuyo esquema operativo ha demostrado tal complejidad y trascendencia, que ha llevado a la Comunidad internacional a identificar en esta red terrorista una «amenaza para la paz y seguridad internacionales»<sup>7</sup>. Ni que decir tiene de los cárteles de la droga, que se han apoyado en tácticas terroristas para mantener el control de territorios, ya sea frente adversarios criminales, ya contra la sociedad en general, o para presionar a las autoridades encargadas de su represión. No en

<sup>4</sup> En este sentido, también la SSTS de 22 de mayo de 2009 y de 17 de julio de 2008 (Atentados de Madrid).

<sup>5</sup> ASÚA BATARRITA, A., «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad. Fines políticos últimos y fines de terror instrumental», AA. VV., en *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón*, coordinado por ECHANO BASALDÚA, J. I., Universidad de Deusto, Bilbao, 2002, pág. 47. En el mismo sentido, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J./ COBOS DE LINARES, M. A., «La legislación antiterrorista: una huida hacia el Derecho penal», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, nueva época, primavera de 1983, núm. 68, pág. 162.

<sup>6</sup> Con razón prevalece el criterio jurisprudencial que sostiene que debe partirse de la constatación inexcusable de que, en un sistema democrático, la finalidad aneja a la actividad terrorista no accede al campo penal por su contenido más o menos radical de reivindicación política, sino porque su forma delictiva de exteriorización, es decir, el cauce a través del cual se pretenden alcanzar los fines que, casi siempre como mera excusa, se expresan, ataca, además del bien jurídico que se lesiona por la concreta actuación criminal, a la propia unidad del ordenamiento estatal, quebrantando la exclusividad de los mecanismos constitucionales que encauzan la disputa política. Es cierto que el individuo o grupo terrorista puede ser portador de un diseño político o de un proyecto o programa de organización político-social de la convivencia, mas tal presupuesto pierde su valor jurídico por la utilización de la violencia (STS núm. 2/1997, de 29 de noviembre).

<sup>7</sup> *Vid.*, entre otras, las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas S/RES/2083 (2012), de 17 de diciembre; S/RES/1989 (2011), de 17 de junio; S/RES/1988 (2011), de 17 de junio; S/RES/1963 (2010), de 20 de diciembre; S/RES/1904 (2009), de 17 de diciembre; S/RES/1822 (2008), de 30 de junio; S/RES/1735 (2006), de 22 diciembre; S/RES/1624 (2005), de 14 de septiembre; S/RES/1618 (2005), de 4 de agosto; S/RES/1617 (2005), de 29 de julio; S/RES/1535 (2004), de 26 de marzo; S/RES/1456 (2003), de 20 enero; S/RES/1373 (2001), de 28 de septiembre. También así, entre otras, la Declaración de la Presidencia del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, doc. S/PRST/2012/17, de 4 de mayo de 2012.

vano, ya desde hace algún tiempo se habla, sobre todo a propósito de la realidad latinoamericana, de narcoterrorismo<sup>8</sup>, expresión que, si bien de raíz no tiene una interpretación esencialmente jurídica, es ilustrativa sobre la grave fusión que puede darse entre delincuencia organizada, delitos contra la salud y terrorismo.

Aunque estos supuestos muestran actores diferentes con objetivos distintos en el plano fáctico, lo cierto es que coinciden en que agotan los elementos jurídico-penales que configuran los delitos de terrorismo. Por eso lo conveniente es hablar, antes que de finalidades o motivaciones políticas, de incidencia política, porque en realidad la voluntad del autor terrorista es atentar contra el orden democrático establecido, siendo, por regla general, penalmente irrelevantes<sup>9</sup> las razones con las que pretenda justificar su actuar doloso.

Precisamente para abarcar diversas manifestaciones del terrorismo, que ahora con dificultad la dinámica comisiva de sus autores solamente afecta a un Estado, se ha construido una base jurídica de carácter universal en el marco de las Naciones Unidas, a la que se han venido ajustando diversos referentes legales creados en los ámbitos regionales<sup>10</sup>. Se trata de una plataforma normativa que se conforma de diversos instrumentos jurídicos que, por separado y de forma paulatina, han venido ocupándose de diversas modalidades del terrorismo internacional y de otras acciones conjuntas que se orientan a la prevención de éstas. En este contexto, en orden crono-

---

<sup>8</sup> En este sentido, DISHMAN, CH., «Terrorism, Crime, and Transformation», *Studies in Conflict & Terrorism*, núm. 24, págs. 49 y ss; REINARES, F., *Terrorismo y Antiterrorismo*, Paidós, Barcelona, 2001, págs. 193 y ss; LYNCH, E. A., «International Terrorism: The Search for a Policy», *Terrorism*, vol. 9, núm. 1, 1987, págs. 29 y ss.

<sup>9</sup> Y es que la excepción a dicha regla puede radicar en las tácticas terroristas empleadas por ciertos grupos u organizaciones criminales que, en el plano fáctico, no persiguen objetivos políticos, sino otros que por sí mismos son objeto de reproche penal, de manera que ven en la estrategia terrorista una forma de asegurar el desarrollo de su programa delictivo y no la imposición de una propuesta con contenido político. En este caso, sirva como ejemplo el denominado narcoterrorismo, cuyos autores se rigen por la idea de emplear la violencia para dar continuidad a su permanente estado de contravención al orden penal, o si se quiere, a su actividad que aisladamente es delictiva.

<sup>10</sup> Del contexto americano cabe considerar, por ejemplo, la Convención interamericana contra el terrorismo, adoptada en Bridgetown, Barbados, el 06 de marzo de 2002. En el caso de Europa debe tenerse en cuenta el Convenio europeo sobre represión del terrorismo y su Protocolo de enmienda de 2003, el Convenio del Consejo de Europa para la prevención del terrorismo, hecho en Varsovia el 16 de mayo de 2005, así como la Decisión marco del Consejo de fecha 13 de junio de 2002 (modificada mediante Decisión marco 2008/919/JAI del Consejo de 28 de noviembre de 2008), sobre la lucha contra el terrorismo.

lógico, se dio comienzo atendiendo los ataques contra la navegación aérea<sup>11</sup>, para continuar con el régimen legal de las personas internacionalmente protegidas<sup>12</sup> y, después, con lo relativo a la represión de la toma de rehenes<sup>13</sup>, a lo que le siguió la protección física de los materiales nucleares<sup>14</sup> y, a continuación, las acciones destinadas a la seguridad de la navegación marítima<sup>15</sup>. De este modo, la estrategia legal se extendió a otros rubros como el del control de los explosivos plásticos<sup>16</sup>, como el de los atentados terroristas cometidos con bombas<sup>17</sup>, como el de la financiación del terrorismo<sup>18</sup>, hasta abarcar el terrorismo nuclear<sup>19</sup>.

---

<sup>11</sup> *Vid.* Convenio sobre las infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de las aeronaves, firmado en Tokio, el 14 de septiembre de 1963; Convenio de La Haya sobre represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, concertado el 16 de diciembre de 1970; Convenio de Montreal sobre represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, de 23 de septiembre de 1971. Es verdad que después se concertaron el Protocolo de fecha 24 de febrero de 1988, para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional, complementario del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, de 23 de septiembre de 1971, el Protocolo complementario del Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves de 2010 y el Convenio para la represión de actos ilícitos relacionados con la aviación civil internacional.

<sup>12</sup> *Vid.* Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, concertada en la Ciudad de Nueva York, el 14 de diciembre de 1973

<sup>13</sup> *Vid.* Convenio internacional contra la toma de rehenes, de 17 de diciembre de 1979.

<sup>14</sup> *Vid.* Convención sobre la protección física de los materiales nucleares de 3 de marzo de 1980. Debe considerarse la Enmienda de que fue objeto este instrumento jurídico internacional en 2005.

<sup>15</sup> *Vid.* Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988; Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988. Posteriormente, se concertaron el Protocolo de 2005 del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, así como el Protocolo de 2005 del Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental.

<sup>16</sup> *Vid.* Convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para los fines de detección, hecho en Montreal, el 1 de marzo de 1991.

<sup>17</sup> *Vid.* Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas.

<sup>18</sup> *Vid.* Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo, firmado el 10 de enero de 2000.

<sup>19</sup> *Vid.* Convenio Internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear, abierto a la firma en la Sede de las Naciones Unidas, el 14 de septiembre de 2005.

Pese a dicha voluntad de establecer criterios internacionalmente estandarizados, es posible identificar disparidades de una legislación nacional a otra con respecto a la previsión de los delitos de terrorismo, de suerte que ni se concuerda en la tipificación de todos los comportamientos, ni en la estructura de los tipos penales que abarcan idénticos supuestos, pero es que ni siquiera en la sanción penal que se impone a conductas de igual configuración<sup>20</sup>. Lo que sí constituye un rasgo común de las legislaciones antiterroristas nacionales, es el empleo de una estrategia de represión penal que encaja en lo que suele identificarse como Derecho de excepción, o si se quiere, en lo que la doctrina alemana ha dado en denominar Derecho penal del enemigo<sup>21</sup>.

En materia penal, las legislaciones antiterroristas nacionales suelen caracterizarse por un considerable incremento en el rigor punitivo y por la previsión de marcos penales con muy amplios rangos entre la pena mínima y la máxima, por la multiplicación de las modalidades delictivas, con la utilización, en no pocos casos, de la técnica legislativa de los tipos penales de peligro abstracto —colaboración, organizaciones terroristas, financiación del terrorismo, apología del terrorismo, actos preparatorios a la comisión del delito— y, entre otras cosas, por

<sup>20</sup> Esas marcadas diferencias se presentan entre las legislaciones antiterroristas de España y México, pues mientras el Código penal español —del artículo 571 al 580— modula el rigor punitivo atendiendo a diversos criterios que, en principio, se relacionan con el número de autores que planifican y participan en el hecho terrorista, la naturaleza de la conducta, la aproximación de ésta a la lesión de bienes jurídicos o la condición de las personas sobre las que recae el comportamiento terrorista —por ejemplo, contempla agravantes específicas cuando el delito se comete contra los miembros de las Fuerzas Armadas, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado o de las Policías de las Comunidades Autónomas o de los Entes locales—; el Código penal federal mexicano concentra en un mismo precepto —artículo 139— diversas modalidades de muy distinta configuración para sancionarlas con un mismo marco penal que va de 6 a 40 años. Aunque es verdad que en dos artículos posteriores reduce la sanción penal para el encubrimiento y la amenaza de cometer delitos de terrorismo. Debe señalarse que sigue similares criterios para sancionar las modalidades de lo que denomina terrorismo internacional, solamente que aquí el marco penal de mayor gravedad es de 15 a 40 años.

<sup>21</sup> Fundamental JAKOBS, G., «Derecho penal del ciudadano y Derecho penal del enemigo», en *Derecho penal del Enemigo*, Civitas, Madrid, 2006; mismo autor, «La Ciencia del Derecho penal ante las exigencias del presente», AA. VV., en *Escuela de verano del Poder Judicial. Galicia 1999*, traducción de Manso Porto, CGPJ, 2000, págs. 137 y ss; mismo autor, «¿Terroristas como personas en Derecho?» AA. VV., en *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, vol. 2, coordinado por CANCIO MELIÁ / GÓMEZ-JARA DÍEZ, EDISOFER / EUROS EDITORES / B de F Ltda., Buenos Aires, 2006, págs. 77 y ss; mismo autor, «¿Derecho penal del enemigo? Un estudio acerca de los presupuestos de la juridicidad» AA. VV., en *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, vol. 2, coordinado por CANCIO MELIÁ / GÓMEZ-JARA DÍEZ, EDISOFER / EUROS EDITORES / B de F Ltda., Buenos Aires, 2006, págs. 93 y ss.

crear figuras jurídicas que, al actualizarse, permiten la ejecución de excepcionales medidas de investigación, procesales y de ejecución de sanciones —delincuencia organizada—. Con respecto a esto último, cabe exponer que, sin perjuicio de sus diferencias sustanciales, tanto el marco jurídico español como el mexicano, contemplan el supuesto de delincuencia organizada, solamente que aquél lo dota de una naturaleza procesal, y ello, preponderantemente, con el objeto de autorizar la actuación del agente encubierto cuando se trate de investigaciones que afecten a los modos operativos de esta clase de delincuencia asociativa<sup>22</sup>, mientras que, en éste, se le confiere el carácter de tipo penal al que se aplican penas especialmente graves, a la vez que el de elemento habilitador de ciertas actividades o métodos de investigación<sup>23</sup>, de procedimientos paralelos o complementarios a los del orden criminal o de medidas cautelares de difícil acomodo en un genuino Estado de Derecho. Así ocurre con las infiltraciones policiales, el arraigo, la intervención de comunicaciones privadas, la extinción de dominio<sup>24</sup>, la prohibición de compurgar las penas en centros cercanos al domicilio del condenado, así como la vigilancia especial y personal de éste si se detecta en él un peligro<sup>25</sup>. Todo ello da cuenta de una intención legislativa de combatir peligros, de neutralizar en todas las fases de injerencia penal a la persona vinculada a la criminalidad organizada y, sobre todo, si se trata de delincuencia tan grave como la terrorista. En efecto, ambos referentes legales incluyen al terrorismo dentro del catálogo de delitos o ámbitos criminales que configuran a la delincuencia organizada.

## **2. Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo: particularidades de las legislaciones de España y México**

### *2.1. La represión penal del terrorismo*

Un rasgo que cabe identificar en las legislaciones antiterroristas de España y México, tiene que ver con la visión del legislador con

---

<sup>22</sup> Vid. artículo 282 bis. de la Ley de Enjuiciamiento criminal.

<sup>23</sup> Vid. párrafo noveno del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los artículos 2, 4, 11, 11Bis, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 25 y demás relativos a la Ley federal contra la delincuencia organizada.

<sup>24</sup> Ese es el caso de los artículos 16 y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

<sup>25</sup> Así el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.



respecto al estatus, posición frente al Estado y objetivos facticos de los autores terroristas. Eso es así, porque en ambos casos se observa una marcada tendencia a hacer frente a las acciones que provienen de individuos, grupos u organizaciones que bien podrían clasificarse en el denominado terrorismo sub-estatal, o lo que es lo mismo, agentes cuya estrategia va encaminada a trastocar el orden constitucional y democráticamente establecido. Queda claro que, en este contexto, las causas o motivos que se argumenten, en principio, no tienen relevancia penal, pues lo que realmente es objeto de incriminación, es que tales razones o estímulos se expresen a través de la violencia con un claro ánimo de imposición, ignorando claro está, los cauces diseñados sobre la base de criterios democráticos.

No obstante, lo que aquí interesa recordar es una clasificación que pretende ser abarcada por estos dos ámbitos de regulación, y que no es otra que aquella que constata la existencia de un terrorismo de alcance nacional y la de otro de carácter internacional. En este caso no cambia la esencia de las cosas, pues los elementos objetivos y subjetivos que agotan los delitos de terrorismo permanecen intactos, a diferencia de la proyección que les impriman sus autores, es decir, que el programa criminal, la estrategia para llevarlo a cabo y su ejecución afecten a más de un Estado. En definitiva, el hecho de que el terrorismo sea internacional no altera la esencia de su significación antijurídica, pues la conducta se agotará con independencia de sus dimensiones territoriales<sup>26</sup>.

De ello se desprende que, desde la perspectiva de los Estados que se autodefinen democráticos de Derecho, no tendría acomodo la configuración del denominado terrorismo de Estado que, dicho sea de paso, también puede ser de alcance nacional o internacional. Tanto es así que en un sistema, como el español, más próximo a un modelo estatal de dichas características, han tenido lugar sucesos tan lamentables como el de la «guerra sucia» emprendida en los años ochenta contra ETA que se atribuyó a los denominados Grupos Antiterroristas de Liberación (GAL), sin que ello pueda ser identificado como terrorismo de Estado<sup>27</sup>. En estos hechos, quizás se amolde mejor la

<sup>26</sup> Sobre ello *vid.* MERINO HERRERA, J. «Terrorismo internacional: rasgos esenciales de su configuración», *Revista penal México*, núm. 4, marzo-agosto de 2013, págs. 161 y 162.

<sup>27</sup> En este sentido, LAMARCA PÉREZ, C., «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», *Anuario de Derecho penal y Ciencias Penales*, t. XLVI, Fasc. II, mayo-agosto, 1993, págs. 538 y ss, en particular, 542. Son contrarios a esta opinión, GIMBERNAT ORDEIG, E., «Contradenuncia y contraquerellas en el Caso GAL», *Ensayos penales*, Tecnos, Madrid, 1999, págs. 98 y ss; mismo autor, «La perversión del ordenamiento jurídico», *Ensayos Penales*, Tecnos, Madrid, 1999, pág. 112; mis-

noción de terrorismo represivo<sup>28</sup>, que implicaría la tortura policial a la que fueron sometidos los miembros de esta organización terrorista, lo cual, por otra parte, no quedó exento de respuesta penal.

Debe recordarse que, ante dichas medidas de represión, el Estado español respondió sometiendo a investigación y a proceso penal a diversos funcionarios que, de uno u otro modo, participaron en la estrategia terrorista que, paradójicamente, fue implementada para reprimir las acciones terroristas de ETA. No en vano, se ha construido un criterio jurisprudencial como el que a continuación se reproduce:

«Son bandas armadas, no solamente las que pretenden alterar el orden establecido, es decir, el actual sistema jurídico y el estado social y democrático de Derecho al que hace alusión el artículo 1.º de la Constitución, sino también aquellas que, aunque tienen como finalidad última afirmar la democracia, luchando contra las organizaciones que intentan acabar con ella, su fin inmediato va encaminado a la grave perturbación de la paz pública, ya sea por la utilización del armamento que poseen, ya sea por la concreta clase de delito de especial alarma colectiva que cometen, capaces por sí mismos de alterar esa normalidad de la convivencia ciudadana sin la cual no se pueden ejercitar adecuadamente los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento constitucional: en definitiva, también un atentado contra la Ley Fundamental<sup>29</sup>.»

Siguiendo esta lógica, los dos esquemas de regulación aquí considerados optan, aunque con marcadas diferencias, por la incorporación de diversas modalidades delictivas que no se materializan con la verificación en el hecho de aspectos o elementos objetivos, pues, más allá de ello, exigen que la voluntad misma de llevar a cabo la conducta venga impregnada de un elemento teleológico alternativo que, en el caso del Código penal español, deriva, o bien en la grave alteración de la paz pública, o bien en subvertir el orden constitucional, en tanto que, en el Código penal federal mexicano, consiste, ya sea en la finalidad de atentar contra la seguridad nacional, ya en la

---

mo autor; «Los GAL y la estigmatización», *Ensayos Penales*, Tecnos, Madrid, 1999, págs. 122 y ss; MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pág. 923; mismo autor, «El nuevo Derecho penal autoritario», AA. VV., en *El Derecho ante la globalización y el terrorismo. CEDANT ARMA TOGAE*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pág. 166; PORTILLA CONTRERAS, G., «Terrorismo de Estado: los grupos antiterroristas de liberación (G. A. L.)», AA. VV., en *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos*, vol. II, Universidad de Castilla-La Mancha / Universidad de Salamanca, Cuenca, 2001, págs. 504 y 505.

<sup>28</sup> BERISTÁIN, A., «Los terrorismo en el País Vasco y en España», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 28, 1986, pág. 6.

<sup>29</sup> STS núm. 2/1998 (Sala de lo Penal), de 29 de julio.

de presionar a la autoridad para que tome una determinación. Debe señalarse que este texto punitivo mexicano también incluye tipos penales de terrorismo internacional, que requieren la constatación del elemento subjetivo del tipo consistente en el intento de menoscabar la autoridad de un Estado extranjero o en el de obligar a dicho Estado o a un organismo u organización internacionales para que tomen una determinación.

## *2.2. Concepto jurídico de organización terrorista*

Otro rasgo que comparten las legislaciones antiterroristas de España y México, radica en que ambas prevén que el terrorismo pueda desarrollarse en el marco de una organización criminal, la cual, como se deduce de lo expresado en el epígrafe anterior, adquirirá los perfiles terroristas cuando se acredite el elemento teleológico que cada una de ellas establezca al efecto. En lo que ya no existe coincidencia, es en la forma de sancionar el actuar terrorista dentro de un aparato organizativo de estas características. Esto puede explicarse, si decimos que el Derecho penal sustantivo español hace depender la configuración de una organización terrorista de la conjugación de los artículos 570 bis y 571 del Código penal español. Concretamente, el primero de estos preceptos recoge una definición legal de organización criminal, señalando que se entenderá por tal «la agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo indefinido, que de manera concertada y coordinada se repartan diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos [...]», lo que viene a complementarse con el artículo 571 que, precisamente, para abarcar los elementos constitutivos de una organización terrorista, si bien se ciñe a esta definición legal, añade el requerimiento de que dicha organización «tenga por finalidad o por objeto subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública».

Bajo este prisma legal, se proyecta la visión criminológica de que la criminalidad terrorista se desarrolle en el marco de la delincuencia asociativa, por cuanto en casi todos los tipos penales que se dedican a la represión del terrorismo, se recoge el supuesto de que éstos se cometan «perteneciendo, actuando al servicio o colaborando con organizaciones [...] terroristas». Así sucede del artículo 571 al 580 del Código penal español, salvo la figura del terrorista individual, que se integra en el artículo 577.

Pero los componentes de la figura típica de organización terrorista tienen su reflejo en la Ley de enjuiciamiento criminal y, particularmente, cuando este texto legal, en su artículo 282 bis. 4,

contempla una noción legal de delincuencia organizada en los siguientes términos: «se considerará como delincuencia organizada la asociación de tres o más personas para realizar, de forma permanente o reiterada, conductas que tengan como fin cometer» diversos delitos, dentro de los cuales, se hallan los de terrorismo, previstos y sancionados en los artículos 572 a 578 del Código penal. Como se puede observar, entre el tipo penal de organización criminal y esta definición de delincuencia organizada, aparecen coincidencias en cuanto al número mínimo de personas que han de integrar el aparato asociativo, de la misma forma que por lo que corresponde al carácter estable de éste, en el que, a nuestro juicio, se halla la esencia del concepto de esta clase de criminalidad.

En este sentido, conviene señalar, como lo ha hecho reconocida doctrina, que la estabilidad de la organización debe identificarse con el hecho de que sus miembros cuenten o se alleguen de los medios necesarios para el desarrollo del programa criminal propuesto<sup>30</sup> que, en el asunto que nos ocupa, será terrorista, es decir, impregnado de un elemento tendencial y con la suficiente entidad que éste requiere<sup>31</sup>. Más aún, ese carácter estable que incorpora la redacción del artículo 570 bis del Código penal, automáticamente nos conduce a la expresión legal «por tiempo indefinido» que este mismo precepto prevé, puesto que, por mucho que los incorpore como alternativos, lo cierto es que el primero de estos elementos hace referencia a un modelo creado para trascender a la comisión de un delito, de manera que sus integrantes actuando, coordinada y concertadamente, de uno u otro modo, contribuyen a que exista una base logística, material y operativa estructurada para articular un plan delictivo diseñado para perdurar en el tiempo. Ello, como es evidente, implica concertación y coordinación para el cumplimiento del objetivo criminal; supone, en definitiva, una planificación colectiva y la intención de su consecuente desarrollo de forma permanente, lo que, entre otras cosas, permite desmarcar a esta clase de delincuencia de los actos preparatorios a la comisión de un delito, siendo que, en este último caso, a diferencia de aquél, los autores tienen la voluntad de desintegrarse una vez que se logre el delito para cuya ejecución se asociaron<sup>32</sup>.

<sup>30</sup> Sobre ello, ampliamente, GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Asociaciones ilícitas en el Código penal*, Bosch, Barcelona, 1978.

<sup>31</sup> «[...] entidad suficiente para producir un terror en la sociedad y un rechazo de la colectividad, por su gran incidencia en la seguridad ciudadana, que suponga así también un ataque al conjunto de la sociedad democrática» (STC 199/1987, de 16 de diciembre).

<sup>32</sup> En este sentido, GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Asociaciones ilícitas...*, cit., pág. 173.

Lo expresado sobre la noción legal de organización criminal que incluye el artículo 570 bis del Código penal, es de aplicación para la noción de delincuencia organizada que desarrolla el artículo 282 bis. 4 de la Ley de enjuiciamiento criminal. Antes que nada, debe recordarse que, a diferencia de aquél, que conforma un tipo penal, ésta constituye una figura de naturaleza procesal que, preponderantemente, habilita la actuación del agente encubierto. Pero, al margen de esta aclaración, y continuando con lo relativo a los rasgos comunes que guardan la noción de organización criminal y la de delincuencia organizada, resulta fundamental tener en cuenta los términos en los que debe interpretarse la noción de «permanencia» a que hace alusión el concepto de delincuencia organizada. Porque este elemento debe relacionarse con la estabilidad de la organización en los términos expuestos, y no con el tiempo, puesto que, en todo caso, el tiempo podrá ser un dato que puede sumarse al material probatorio que sirva para acreditar la estabilidad. Ciertamente, la estabilidad no necesariamente se comprueba por el espacio temporal que un grupo de personas lleve operando.

En resumen, y por tanto, aunque el legislador, por estrategia político-criminal, emplee diversa terminología para abarcar varios supuestos —como ocurre con la expresión legal «por tiempo indefinido»<sup>33</sup> y con la de «reiteración»<sup>34</sup>—, lo cierto es que la única manera de constatar la existencia de una organización criminal, si quiere respetarse al máximo el principio de proporcionalidad, es recurriendo a la noción de estabilidad.

Pero después de estas breves consideraciones sobre la legislación española, corresponde hacer lo propio respecto del marco jurídico mexicano. Con dicho fin, de entrada, conviene tener en cuenta que la legislación mexicana y, especialmente, el Código penal federal, no prevé, como lo hace el texto punitivo español, una figura de organización terrorista, pues esta modalidad queda abarcada con la figura de delincuencia organizada que se integra en la Ley federal sobre esta materia. Así, este Código penal federal se concreta a utilizar la técnica legislativa de tipos penales unipersonales, y deja la planificación propia de la delincuencia organizada para cometer delitos de terrorismo a esta legislación especial, es decir, a la Ley federal contra la delincuencia organizada.

<sup>33</sup> Que se incorpora en el segundo párrafo del apartado 1. del artículo 571 bis del Código penal español.

<sup>34</sup> Concretamente en la noción de delincuencia organizada que se recoge en el artículo 282 bis. 4. de la Ley de Enjuiciamiento criminal.

De este modo, para verificar la existencia de una organización terrorista, habrá que recurrir a la combinación que se da entre los artículos 139 a 139 ter, y el artículo 2.º de la Ley federal contra la delincuencia organizada, y ello, en la medida en que aquellos contemplan los elementos objetivos y subjetivos de las diversas modalidades de terrorismo, en tanto que éste recoge la descripción típica de delincuencia organizada. Esta misma fórmula legal debe utilizarse para las modalidades de terrorismo internacional que se incluyen del artículo 148 bis al 148 quáter del Código penal federal.

Conviene recordar que el artículo 2.º de la Ley federal contra la delincuencia organizada se complementa con el artículo 4.º de esta misma Ley, siendo que el primero determina la definición legal de delincuencia organizada y los delitos a los que ha de orientarse la organización para que ésta se configure, al tiempo que éste establece las penas que deben recaer sobre los hombres clave de la organización y sobre los demás miembros de la misma. Tampoco debe olvidarse que el hecho de que existan elementos suficientes que permitan deducir la existencia de delincuencia organizada, habilita la puesta en marcha de diversas estrategias de investigación y de otras medidas excepcionales. Desde esta perspectiva, por lo tanto, la integración en una organización que adquiera los rasgos de delincuencia organizada trae aparejado un incremento considerable en el rigor penal, así como el desarrollo de acciones estatales que no son de aplicación sobre la delincuencia común.

Con estas precisiones es posible ofrecer una aproximación al concepto de organización terrorista desde la perspectiva de la legislación mexicana. A estos efectos, por organización terrorista podría entenderse «la organización de hecho de tres o más personas para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado [...]»<sup>35</sup> la ejecución sistemática de múltiples métodos o actos violentos contra las personas, las cosas o los servicios públicos<sup>36</sup>, con entidad suficiente para pro-

---

<sup>35</sup> Básicamente, el concepto jurídico de delincuencia organizada que recoge el artículo 2.º de la Ley federal contra la delincuencia organizada es el siguiente: «cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho como miembros de la delincuencia organizada».

<sup>36</sup> Esas conductas o métodos, según se desprende del artículo 139 del Código penal federal, podrán consistir en la utilización de sustancias tóxicas, armas químicas, biológicas o similares, material radiactivo o instrumentos que emitan radiaciones, explosivos o armas de fuego, o en incendios, inundaciones o cualquier otro medio violento contra las personas, las cosas o los servicios públicos.

ducir alarma, temor o terror en la población o en un grupo o sector de la misma, y ello, con el claro objetivo de atentar contra la seguridad nacional o con el de presionar a la autoridad para que tome una determinación.

Esta noción de organización terrorista, cuya parte estructural se extrae del concepto de delincuencia organizada que contempla el artículo 2.º de la Ley federal de la materia, permite establecer que la mera integración en la organización (terrorista) constituye un delito autónomo a aquellos que se cometan contribuyendo a los fines u objeto de la misma. Dicho en otros términos, la autonomía radica en que la pertenencia a la organización será punible, sin que para ello sea necesario que los miembros de la delincuencia organizada cometan los delitos para los cuales se constituyeron. Esto, a su vez, coloca a este delito dentro de aquellos de peligro abstracto, en la medida en que se configura con la mera organización de hecho entre tres o más personas que hayan fijado dentro de su programa criminal, si bien de manera indeterminada, la realización de los delitos de terrorismo previstos y sancionados en los artículos 139 a 139 ter del Código penal federal, lo cual se traduce en que el aparato asociativo debe tener la entidad suficiente para producir alarma, terror o temor en la población o en un sector de ella; aunque con esto no es suficiente, dado que las acciones que sus integrantes pretendan realizar deberán encaminarse a atentar contra la seguridad nacional o a presionar a la autoridad para que tome una determinación. Lo mismo puede decirse acerca del terrorismo internacional previsto del artículo 148 bis al 148 quáter de este texto punitivo federal, solo que, en este caso, el elemento subjetivo del injusto consiste en el intento de menoscabar la autoridad de un Estado extranjero o en el de obligar a dicho Estado o a un organismo u organización internacionales para que tomen una determinación.

Este tipo penal pluripersonal también hace depender su configuración de los elementos permanencia o reiteración, y lo que en este sentido dijimos sobre la legislación española, es de aplicación al concepto de delincuencia organizada que emplea el marco jurídico mexicano. Basta recordar a este respecto que, el dato de que la organización sea permanente, tiene que ver con la estabilidad del grupo, es decir, con el hecho de que exista la intención de sus miembros de permanecer en el tiempo y con una base estructural más o menos compleja que suministre los medios indispensables para la consecución del programa criminal por ellos pretendido, cuestión que ha de consistir en la disposición de recursos materiales, humanos o de aquellos que sean necesarios para cumplir con un objetivo instrumental —generar terror— que lleve a cumplir con

otro finalístico —atentar contra la seguridad nacional o presionar a la autoridad para que tome una determinación—.

### 2.3. *Subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública*

Analizada la cuestión bajo la óptica de la legislación penal española, podemos decir que el terrorismo entraña una actividad planificada que, de forma individual o con la cobertura de una organización, con reiteración o aisladamente, y a través de la utilización de medios o la realización de actos destinados a crear una situación de grave inseguridad, temor social o de alteración grave de la paz pública, tiene por finalidad (u objeto) subvertir total o parcialmente el orden político constituido<sup>37</sup>. Así queda constatado el carácter pluriofensivo de los delitos de terrorismo, y ello, en la medida en que sus autores atacan contra bienes jurídicos individuales —medio instrumental— y contra bienes jurídicos de interés colectivo —elemento teleológico—, siendo la finalidad de atacar contra estos últimos, la que fundamentalmente dota a la conducta del carácter terrorista.

De este elemento tendencial es posible extraer el objeto de protección de los tipos penales de terrorismo. Se trata de dos bienes jurídicos de interés colectivo que, alternativamente o a la par —aunque, a mi juicio, con los actos terroristas ello ocurre de forma simultánea—, quedan afectados con las acciones terroristas. Nos estamos refiriendo al orden constitucional, de un lado, y a la paz pública, del otro.

En esta medida, el orden constitucional debe relacionarse con el normal desarrollo de las instituciones estatales y el respeto de los derechos reconocidos en la Constitución, o si se prefiere, con el cabal cumplimiento del aparato normativo que regula la organización de los poderes públicos y que garantiza los derechos y libertades de los ciudadanos<sup>38</sup>; en definitiva, con la materialización de lo que ha dado en denominarse Estado social y democrático de Derecho, piedra angular que propugna como valores superiores la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político<sup>39</sup>, de la misma forma que consa-

<sup>37</sup> STS núm. 2/1997 (Sala de lo Penal), de 29 noviembre.

<sup>38</sup> LAMARCA PÉREZ, C., *Tratamiento jurídico...*, cit., pág. 87

<sup>39</sup> GARCÍA ARÁN, M., «Libro II. Tít. XXII: Delitos contra el Orden público», AA. VV., *Comentarios al Código penal. Parte Especial*, t. II, directores Córdoba Roda/García Arán, Marcial Pons, Madrid, 2004, pág. 2606.



gra y asegura la práctica de los principios democráticos, tal y como de ello da cuenta el artículo 1 de la Constitución Española. Dicho postulado, a su vez, encuentra sentido y se complementa, o mejor todavía, se sustenta en la premisa axiomática de que el orden constitucional debe vincularse con el «orden político y a la paz social» que se recogen en el artículo 10.1 de la Constitución Española y cuyo fundamento se halla en «la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás».

Pues bien, todo ese complejo normativo que se construye a partir de una serie de valores supra-positivos, previos y legitimadores de las sociedades evolucionadas en materia de derechos y libertades públicas, y cuya espina dorsal se cimienta, sobre todo, en otro valor, también de rango superior, como lo es la dignidad humana, como mínimo, sufre con los actos terroristas un menoscabo en su normal funcionamiento. Cabe entender, por lo tanto, que esa es la lógica legislativa que exige, para la actualización de los tipos penales de terrorismo, la finalidad de sus autores de subvertir el orden constitucional. Mas concretamente, este elemento tendencial entraña el ánimo de pervertir<sup>40</sup>, trastocar o perturbar<sup>41</sup>, con acciones delictivas impregnadas de extrema violencia, un sistema —político, económico, cultural y social— de estabilidad y reguardo efectivo de derechos individuales y colectivos que se edifica en el modelo ideal de Estado social y democrático de Derecho.

Dicho esto de otro modo; el terrorista, sin remordimiento o reproche interno alguno, con inigualable crueldad e inaudita violencia, instrumentaliza la vida, el patrimonio, la libertad, la integridad y otros bienes jurídicos que también son de superlativa entidad, lo que responde a la intención de vulnerar bienes jurídicos de interés colectivo que quedan integrados en el orden constitucional. Con razón se ha dicho que el terrorismo conlleva un desafío a la esencia misma del Estado democrático, materializado en un riesgo especial de sufrimientos y de pérdidas humanas<sup>42</sup>, como también que el terrorista es algo más que el criminal común, pues no solo viola los derechos de los particulares, sino que rechaza los principios en los que se asientan los derechos y pretende la destrucción de la capacidad del Estado para protegerlos. Mas aun, no solo viola los derechos de los

<sup>40</sup> STS núm. 157/2012, de 7 de marzo.

<sup>41</sup> STS núm. 503/2008, de 17 de julio.

<sup>42</sup> *Vid.* STC de 12 de marzo de 1993; en los mismos términos, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 30 de agosto de 1990.

demás con violencia, sino que lo hace con el propósito de hacer inseguros los derechos de todos<sup>43</sup>.

Tenemos, por otra parte, que el legislador español también incorpora como elemento teleológico la grave alteración de la paz pública, finalidad que, en realidad, confluye en los parámetros configuradores del elemento tendencial subvertir el orden constitucional. Así es posible interpretarlo, porque la paz pública, en cuanto a bien jurídico que puede ser vulnerado con los actos terroristas, integra el conjunto de condiciones externas que permiten el normal desarrollo de la convivencia ciudadana, el orden de la comunidad y la observancia de las reglas que facilitan esa convivencia<sup>44</sup>. Ello se traduce en el pleno ejercicio de los derechos fundamentales de las personas —por ende o causa de ello, en el respeto a la dignidad humana— y en el normal desenvolvimiento de las instituciones<sup>45</sup>. En otros términos, implica la tranquilidad social o la normalidad ciudadana, en la que las actividades se desarrollen sin mayores estridencias que las que imponga la vida cotidiana<sup>46</sup>.

La protección de este bien jurídico significa, por lo tanto, la ruptura con la supremacía del más fuerte y el libre desarrollo de la personalidad de todos los seres humanos, a través de la conciencia de una seguridad general y el respeto de los derechos humanos<sup>47</sup>. Y el terrorista rompe con ese esquema de estabilidad democrática, pues sus actuaciones paralizan o desequilibran la normal convivencia social, de modo que sus acciones generan caos, inquietud, sobresalto, anarquía, incertidumbre, desasosiego o perturbación, es decir, a veces implican un obstáculo y, otras, un factor debilitador de ese esperado desenvolvimiento pacífico de las tareas cotidianas. Este bloqueo o debilitamiento es lo que cabe identificar como grave alteración de la paz pública, que se traduce, y conviene insistir en ello, en la limitación sistemática o puntual del ejercicio de derechos y libertades públicas.

Al respecto, cabe considerar la opinión de quien ha señalado que esta noción de paz pública debe situarse al mismo nivel que el orden constitucional, esto es, el orden político y la paz social a que hace referencia la Constitución española. En este sentido, se pone de relieve

<sup>43</sup> STS núm. 33/93, de 25 de enero.

<sup>44</sup> SSTs núm. 1321/1999, de 27 de septiembre; núm. 987/2009, de 13 de octubre; núm. 622/2001.

<sup>45</sup> STS núm. 2/2009, de 2 de enero.

<sup>46</sup> STS de 29 de octubre de 1994.

<sup>47</sup> HEINRICH JESCHECK, H./WEIGEND, T, *Tratado de Derecho penal. Parte general*, traducción Olmedo Cardenete, M., Comares, Granada, 2002, pág. 3.

que la grave alteración de la paz pública incluye la grave alteración de la tranquilidad en términos materiales, pero en tanto en cuanto se pretenda el citado aspecto del orden político<sup>48</sup>. Si las cosas son de esta manera, resulta que el empleo de métodos violentos para generar terror y, en consecuencia, para romper el esquema de esa vida cotidiana, constituye una vulneración directa al orden constitucional. Por eso es que, al margen de los razonamientos políticos que puedan sustentarse para justificar esta alternativa, no sin objeciones se podrá argumentar una diferencia de hondo calado entre la finalidad de alterar gravemente la paz pública y la de subvertir el orden constitucional, siendo, a nuestro juicio, esta última la que mejor se ajusta a la realidad terrorista. Esto puede explicarse del siguiente modo: quien emplea la estrategia terrorista para reprimir el terrorismo atenta contra el orden constitucional, de la misma forma que lo hace quien pretende perturbar, inclusive hasta hacerlo desaparecer, este orden democráticamente establecido.

#### *2.4. Atentar contra la seguridad nacional o presionar a la autoridad para que tome una determinación*

La descripción típica del artículo 139 del Código penal federal mexicano prevé la comisión de diversas actividades —como la utilización de sustancias tóxicas, armas químicas, material radiactivo, explosivos o armas de fuego o cualquier otro medio violento— contra las personas, las cosas o los servicios públicos, cuya comisión tenga como resultado la entidad suficiente para generar alarma, temor o terror en la población o en grupo de ella, lo cual debe venir estimulado por la finalidad en el autor de atentar contra la seguridad nacional o la de presionar a la autoridad para que tome una determinación. De ello se extrae que el objeto de protección es, en primer lugar, la seguridad nacional, bien jurídico que podría encontrar su significado y alcances en la Ley mexicana de la materia. Pero, por otra parte, según sugiere algún autor, con la otra alternativa la intención del legislador sería la de proteger el orden público<sup>49</sup>.

En este contexto, para conseguir una aproximación a la noción legal de seguridad nacional es indispensable recurrir a la combinación de los artículos 3, 4 y 5 de la Ley de Seguridad Nacional. En dichos

<sup>48</sup> GARCÍA ARÁN, M., «Libro II. Tít. XXII: Delitos contra el Orden público...», cit., pág. 2607.

<sup>49</sup> Así lo deja ver JIMÉNEZ HUERTA, M., *Derecho penal mexicano*, tomo V, Porrúa, México, 2010, pág. 331.

preceptos se reproducen, en primer lugar, una serie de acciones que permitirían la preservación de la seguridad nacional, en segundo lugar, los principios por los que ésta debe regirse y, por último, un catálogo de amenazas para su permanencia. A partir del primero de los preceptos aludidos, es posible colegir que la seguridad nacional tiene que ver con «el mantenimiento de la integridad, estabilidad y permanencia del Estado Mexicano», o como lo deja ver la doctrina, con la conservación de la integridad, independencia o autonomía, organización y estructura política y buen funcionamiento del Estado<sup>50</sup>.

Parecer ser que esta concepción legislativa de identificar a la seguridad nacional como bien jurídico objeto de protección frente a la delincuencia terrorista, comparte el criterio internacional de que «los actos, métodos y prácticas terroristas, en todas sus formas y manifestaciones, son actividades orientadas a la destrucción de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la democracia, amenazan la integridad territorial y la seguridad de los Estados y desestabilizan a los gobiernos legítimamente constituidos<sup>51</sup>»; cuestión que, por parte, es muy discutible, pues, sin perjuicio de la extrema gravedad de la que, en esencia y consecuencias, va impregnada esta clase de delincuencia, lo cierto es que no es posible asumir que, siquiera en contados supuestos, con los ataques de agentes anti-estatales se llegue al extremo de poner en riesgo la base estructural del Estado mexicano en su conjunto<sup>52</sup>. Lo que en cualquier caso queda constatado, es que frente a los actos terroristas se ve seriamente vulnerado el orden constitucional, y eso es lo que, precisamente, justifica la intervención penal.

Por consiguiente, si se trata de extraer algo de ese criterio asumido en el plano internacional, debemos acotar la cuestión a la idea de que el terrorismo genera la destrucción de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la democracia, lo que, técnicamente, bien podría ajustarse a nuestra propuesta sobre el orden constitucional.

En efecto, lo conveniente es focalizar la atención en el mantenimiento del orden constitucional y la preservación de la democracia, fundada en el desarrollo económico social y político de nuestro país

---

<sup>50</sup> JIMÉNEZ HUERTA, M., *Derecho penal mexicano...*, cit., pág. 277. En los mismos términos, cfr. PAVÓN VASCONCELOS, F. / VARGAS LÓPEZ, G., *Derecho penal mexicano. Parte Especial*, Porrúa, México, 2009, pág. 3.

<sup>51</sup> Vid., del Consejo Económico Social de las Naciones Unidas, entre otras, resoluciones E/CN.4/RES/2005/80, de 21 de abril; E/CN.4/RES/2004/87, de 21 de abril de 2004; E/CN.4/RES/2002/35, de 22 de abril.

<sup>52</sup> En el mismo sentido, JIMÉNEZ HUERTA, M., *Derecho penal mexicano...*, cit., pág. 330.

y sus habitantes, y ello, sobre todo si se tiene en cuenta que nuestra configuración estatal queda plasmada en la norma constituyente que, huelga decirlo, integra ese orden, de manera que de ella depende la validez del sistema, en su contenido se determinan las reglas fundamentales que rigen al fenómeno político, en especial, el Estado, los gobernantes y todo factor político determinante de la vida social<sup>53</sup> que debe guiarse por una serie de principios y valores que se inspiran en la dignidad humana y en otros valores que, como ésta, legitiman a las sociedades democráticas. Queda claro que, sobre la base de estos valores superiores del ordenamiento constitucional, deben construirse y funcionar las instituciones políticas<sup>54</sup>.

Así las cosas, lo conveniente es decantarse por abandonar, en materia de terrorismo, la idea de proteger la seguridad nacional, para sustituirla por la de garantizar la preservación del orden constitucional, pues sólo de esta forma es posible mermar esa tendencia a crear bienes jurídicos difusos que terminan siendo, si se nos permite, un cajón de sastre, con las consecuencias tan graves que ello comporta para principios como los de legalidad, ofensividad y proporcionalidad y otros tantos que confieren seguridad jurídica.

Ahora bien, el Código penal federal no es el único reflejo legal de esa concepción de que el terrorismo constituye una amenaza para la seguridad nacional, porque también ello se proyecta en el artículo 5 de la Ley de seguridad nacional. Este referente legal, por una parte, hace específica referencia a los actos de terrorismo en general y a la financiación de acciones y organizaciones terroristas en particular, mientras que, por la otra, tiene en cuenta diversas actividades que, en el marco jurídico internacional, son identificadas como posibles manifestaciones del terrorismo (internacional). En este último caso, se trata de los actos contra la seguridad de la aviación, contra el personal diplomático, los orientados al tráfico ilegal de materiales nucleares, de armas químicas, biológicas y convencionales de destrucción masiva, así como aquellos cometidos contra la navegación marítima.

En esta medida, a las acciones que este precepto no incorpora el calificativo de terroristas, lo adquirirán siempre que tengan la entidad suficiente para generar un estado de alarma, terror o de miedo y, junto con ello, será preciso que se constate la finalidad del agente

<sup>53</sup> SÁNCHEZ BRINGAS, E., *Derecho constitucional*, Porrúa, 2001, págs. 41 y 44.

<sup>54</sup> Y a ello, por supuesto, queda sometida la seguridad nacional y la institución encargada de su mantenimiento; tanto es así que, el artículo 4 de la Ley de seguridad nacional, señala que ésta debe regirse, entre otros principios, por los de legalidad, responsabilidad y respeto a los derechos fundamentales de la persona humana.

de atentar contra la seguridad nacional en los términos expuestos, o bien en la de presionar a una autoridad para que tome una determinación, elementos teleológicos que, en realidad, se circunscriben al objetivo de atentar contra el orden constitucional.

En este sentido, solamente queda por recordar que lo que tiene relevancia penal, no es la causa o la propuesta que se defienda, ni el contenido de la misma por muy radical y heterodoxo que sea, sino el hecho de que el autor instrumentaliza la violencia para trastocar el orden democráticamente establecido. Y así también lo hace cuando pretende «presionar a una autoridad para que tome una determinación», porque con actos netamente criminales pretende imponer su propuesta para desafiar la hegemonía y monopolio que se confiere al Estado para tomar las decisiones que den cumplimiento a lo ordenado por nuestra norma fundamental.

### 3. El terrorismo internacional

El primer gran obstáculo que ha tenido la Comunidad internacional en la denominada lucha contra el terrorismo, radica en los nulos resultados para concretar una noción jurídica al respecto, y ello, muy a pesar de los múltiples intentos que, por lo menos en el marco de las Naciones Unidas, se han hecho para alcanzar este objetivo. Es ilustrativo el hecho de que, desde la década de los noventa, la Asamblea General de este organismo internacional planteara la posibilidad de considerar la elaboración de una convención general sobre terrorismo internacional<sup>55</sup>, sin que, hasta la fecha, estas buenas intenciones se hayan concretado en un instrumento multilateral<sup>56</sup>.

---

<sup>55</sup> *Vid.* resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/RES/51/210, de 16 de enero de 1997; A/RES/52/165, de 15 de diciembre de 1997; A/RES/53/108, de 8 de diciembre de 1998; A/RES/55/158, de 12 de diciembre de 2000; A/RES/56/88, de 12 de diciembre de 2001.

<sup>56</sup> La definición normativa de terrorismo internacional que hasta ahora se ha logrado concretar en un proyecto de convención general sobre terrorismo internacional es la siguiente: 1. Comete delito en el sentido del presente Convenio quien ilícita e intencionadamente y por cualquier medio cause: a) La muerte o lesiones corporales graves a otra persona o personas; o b) Daños graves a bienes públicos o privados incluidos lugares de uso público, instalaciones públicas o gubernamentales, redes de transporte público, instalaciones de infraestructura o el medio ambiente; o c) Daños a los bienes, lugares, instalaciones o redes a que se hace referencia en apartado precedente, cuando produzcan o puedan producir un gran perjuicio económico, si el propósito de tal acto sea, por su naturaleza o contexto, intimidar a la población u obligar a un gobierno o una organización internacional a hacer o dejar de hacer algo. 2. También constituirá delito la amenaza creíble y seria de cometer cualquiera

Un antecedente a considerar sobre esa voluntad internacional de crear un texto legal específico en materia antiterrorista, puede hallarse en la Convención para la prevención y represión del terrorismo del 16 de noviembre de 1937, que fue concertada en el marco de la Sociedad de las Naciones. Es verdad que esta Convención nunca entró en vigor debido a la inestabilidad global derivada de la Segunda Guerra Mundial, sin embargo, ello no le quita su particular relevancia a los efectos de este epígrafe. Eso es así, porque en el párrafo 2.º de su artículo 1.º se establecía una noción de actos de terrorismo, según la cual, por tales debían entenderse los «actos criminales dirigidos contra un Estado con la intención de crear un estado de terror en determinadas personas, o en un grupo de personas o en el público en general».

Quizás lo más destacable de esta definición legal sea el hecho de que integraba una intencionalidad específica, que no era otra que la de «crear un estado de terror», puesto que, si nos ceñimos a lo que hemos venido expresando en apartados anteriores, cabría afirmar que dicha finalidad se traduce en una vulneración, sistemática o puntual, de un conglomerado de derechos de carácter individual y de alcance colectivo, lo que, trasladado a nuestros días, se hace más patente en aquellos Estados de confección democrática. No hay que olvidar que se trata de valores consagrados universalmente, y que su reconocimiento y efectivo cumplimiento no debe depender de que sean promovidos por un organismo internacional o por un miembro de la Comunidad internacional; sencillamente constituyen la esencia del ser humano y en torno a ellos, en consecuencia, deben funcionar los aparatos estatales.

Queda claro que la intención de generar terror, miedo o incertidumbre en la población a través de conductas criminales y plagadas de extrema violencia, se traduce en un muy grave peligro para el

---

de los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo. 3. También será punible la tentativa de cometer cualquier de los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo. 4. También comete delito quien: a) Participe como cómplice en cualquiera de los delitos enunciados en los párrafos 1, 2 o 3 del presente artículo; b) Organice o dirija a otros a los efectos de la comisión de uno de los delitos indicados en los párrafos 1, 2 o 3 del presente artículo; o c) Contribuya a la comisión de uno o más de los delitos enunciados en los párrafos 1, 2 o 3 del presente artículo por un grupo de personas que actúe con un propósito común. La contribución deberá ser intencional y hacerse: i) Con el propósito de colaborar con los fines delictivos o la actividad delictiva general del grupo, si tales fines o tal actividad entrañan la comisión de cualquiera de los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo; o ii) Con el conocimiento de la intención del grupo de cometer cualquiera de los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo.

mantenimiento del orden establecido, ese orden que, en principio, debe regirse por criterios democráticos y por las directrices marcadas por los derechos humanos, de manera que, si a partir del indicador internacional que nos ocupa, se trata de buscar un elemento clave de configuración del terrorismo, podríamos encontrarlo en este objetivo específico de crear terror que, además, debe ir acompañado de los medios necesarios para conseguirlo.

De acuerdo con esta Convención de 1937, esa intención de generar terror podía materializarse a través de conductas delictivas contra la vida, la integridad y la libertad de los Jefes de Estado y otras personas con cargos públicos, mediante actos dirigidos a la destrucción de la propiedad pública o del dominio del Estado, con actividades que pusieran en peligro la vida de la sociedad en general, entre otras conductas que quedaban contempladas en los artículos 2 y 13 párrafo 1.º del tratado.

Por lo menos este parámetro sienta un precedente respecto de la posibilidad de establecer estándares internacionales sobre el concepto de terrorismo, aunque es verdad que en este sentido presentaba deficiencias técnicas. No obstante, uno de sus méritos radica en haber condensado diversos criterios internacionales, en contraste con lo que ha ocurrido desde la conformación de las Naciones Unidas. También es cierto que el modelo de esta Convención general antiterrorista de 1937, tiene su reflejo, si bien de forma aislada, en instrumentos jurídicos multilaterales como la «Convención internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas», así como la Convención internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear, siendo que ambos, y quizás por la siempre errónea y hoy desfasada idea de que el terrorismo solamente se manifiesta a través de la detonación de bombas o artefactos explosivos o de aquellos actos con posibilidades de generar muertes en masa, incluyen, aunque en preceptos separados, una serie de elementos que permitirían construir una noción legal como la de aquella.

En particular, en el artículo 2 de ambos convenios se establece la obligación jurídica de los signatarios de incorporar en sus sistemas jurídicos como delitos intencionales a un conjunto de conductas que cada uno de ellos abarca en función de su naturaleza, cuando las mismas se lleven a cabo con el propósito, o bien de «causar la muerte o graves lesiones corporales», o bien con el de «causar daños considerables a los bienes o al entorno o a provocar destrucciones significativas de especial magnitud». Estos elementos objetivos e intenciones de materializar la conducta para producir un resultado meramente fáctico, sin que todavía medie la exigencia de constatar



una finalidad específica que vaya más allá del dolo de autor y que motive su actuación, se complementa con los artículos 5 y 6 de estos instrumentos de las Naciones Unidas, respectivamente, pues a través de ellos los Estados se comprometen a contemplar en su legislación interna que la realización de estos «actos criminales obedezca a la intención o propósito de crear un estado de terror en la población en general, o en un grupo de personas o en determinadas personas, sin que, en ningún caso, puedan justificarse».

Estos dos tratados internacionales creados *ex profeso*, esto es, que no atienden la cuestión del terrorismo de forma tangencial, o más aún, que ni son polivalentes desde el punto de vista de su aplicación, ni su concertación se orientó a otro ámbito que no fuera el de la delincuencia terrorista, integran un elemento tendencial que podría adaptarse o asemejarse al que incluyen otros instrumentos de este mismo marco jurídico antiterrorista de las Naciones Unidas, como lo son, por ejemplo, el Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo, el Protocolo de 2005 relativo al Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, así como el Convenio para la represión de actos ilícitos relacionados con la aviación civil internacional. Y es que estos textos legales, en su respectivo marco de aplicación, se refieren a un «acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves [...], cuando el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo»<sup>57</sup>. Y parece ser que esta será la línea que seguirá la convención general sobre terrorismo internacional, que ha llevado un muy largo y difícil proceso de creación.

Dicho elemento motivador de la ejecución de la conducta, en cierta medida, se ajusta a otra fórmula legal compartida por diversos instrumentos jurídicos antiterroristas de las Naciones Unidas que se destina a la amenaza de cometer el delito si no se accede a una imposición hecha por los autores. En tal sentido, las previsiones jurídicas contemplan la amenaza de cometer la acción delictiva con el ánimo de obligar a una persona física o jurídica<sup>58</sup>, a una organización

<sup>57</sup> Vid. inciso b) del artículo 2 de la Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo; artículo 4 el Protocolo de 2005, relativo al Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima; inciso 1 del inciso i) del artículo 1 del Convenio para la represión de actos ilícitos relacionados con la aviación civil internacional.

<sup>58</sup> Vid., por ejemplo, artículo 4 del Protocolo de 2005 relativo al Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima; inciso c)

internacional, a un Estado<sup>59</sup>, a una organización intergubernamental o a un grupo de personas a una acción u omisión, o si se quiere, a realizar un acto o abstenerse de ello<sup>60</sup>.

Llama la atención el hecho de que los tres elementos tendenciales que hemos identificado en párrafos anteriores, si bien con variaciones de forma, sean recogidos por un instrumento de carácter regional como la Decisión Marco del Consejo de fecha 13 de junio de 2002 (modificada mediante Decisión Marco 2008/919/JAI del Consejo de 28 de noviembre de 2008), sobre la lucha contra el terrorismo, que, en su artículo 1, establece la obligación de los Estados miembros de la Unión Europea de contemplar como delitos de terrorismo a una serie de conductas que, en buena medida, abarcan aquellas que se incluyen en los tratados internacionales destinados al terrorismo en el marco de las Naciones Unidas, compromiso que no se limita a considerar el carácter doloso de estos actos, ni tampoco a que lesionen gravemente a un país o a una organización internacional, pues, más allá de ello, se deberá acreditar que el autor los cometa con el fin de:

- Intimidar gravemente a una población,
- Obligar indebidamente a los poderes públicos o a una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo,
- Desestabilizar gravemente o destruir las estructuras políticas, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional.

La descripción hecha hasta ahora muestra que estos elementos tendenciales que, con variantes de forma, se concentran en este instrumento de alcance regional, no han sido obviados del todo por la legislación antiterrorista de las Naciones Unidas, sin embargo su aplicación debería estandarizarse para todos los supuestos, porque solamente así es posible desmarcar al terrorismo de otra clase de delincuencia que adopta sus formas comisivas. En efecto, en todo caso, debería mediar la finalidad específica de lesionar el orden establecido a través de extrema violencia, y no aparecer repartida y a cuenta

---

del apartado 2 del artículo 2 del Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas; inciso iii) del inciso b) del apartado 1 del artículo 2 del Convenio internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear, así como el inciso d) del apartado 2 del artículo 9 de este mismo instrumento;

<sup>59</sup> *Vid.*, por ejemplo, inciso ii) del artículo 7 de la Enmienda de la Convención sobre la protección física de los materiales nucleares.

<sup>60</sup> *Vid.*, por ejemplo, párrafo 1 del artículo 1 de la Convención internacional contra la toma de rehenes.

gotas por diversas causas en el aparato normativo internacional. Esto es tanto como decir que el objetivo de generar un estado de terror en los términos señalados, no varía en sustancia de la finalidad de intimidar a la población o a un sector de ésta, pues, en ambos casos, se produce una vulneración de base a la estructura política, sea ésta nacional o internacional, lo que también ocurre cuando se amenaza con el objeto de obligar a las personas, a las organizaciones, al Estado o la población en general a que realice un acto o a que se abstenga de ello.

A estos factores finalísticos será necesario añadir un cúmulo de rasgos comunes que suelen formar parte de los instrumentos del marco jurídico antiterrorista que estamos comentando. En esta medida, como punto de partida, se deberá integrar el carácter eminentemente doloso de las conductas, lo que se verifica no sólo a partir de la intención misma de realizar el hecho y asumir un resultado determinado en el plano fáctico (muertes, lesiones, atentados contra el patrimonio, financiación, coacciones, amenazas), sino además con ese elemento anímico que, en todos los casos, debería llevar la voluntad de dicha materialización. En consecuencia, por su entidad o el impacto que generan en el contexto político y social, los modos empleados por sus autores —en todo caso criminales y plagados de extrema violencia—, por su carácter pluriofensivo y la superlativa importancia de los bienes jurídicos que trastocan, esta clase de acciones criminales justifican la condición de delitos graves que se les atribuye en el escenario internacional.

Conviene recordar que esta calificación de delitos graves constituye un requisito indispensable para dar efectivo cumplimiento al principio de universalidad de la represión, dado que éste, sobre todo frente a ámbitos criminales como el terrorismo, no se reduce, o al menos eso no debería ocurrir, al compromiso de los Estados de que, con independencia del principio que justifique el establecimiento de la jurisdicción, el acto, práctica o método (terrorista) sea sancionado, pues, además de ello, dicho castigo debe ser adecuado a la gravedad del hecho. De este modo se garantiza la incriminación en ambos casos y se satisface la expectativa internacional de que, en ningún sentido, existan Estados o territorios que concedan protección a terroristas o sirvan a éstos de refugio.

Lo anterior se fortalece con otro candado jurídico que tiene que ver con la obligación de los Estados signatarios de negar a estos delitos la condición de delito político, delito conexo a un delito político o delito inspirado en motivos políticos, cuestión que resulta fundamental para desechar toda suerte de beneficios que lleven a la

impunidad y garantizar así la incriminación al menos por dos vías, es decir, o mediante la entrega de una persona requerida por medio del procedimiento de extradición para su debido enjuiciamiento o sanción penal o, en el supuesto de que esta entrega no se conceda, a través del principio *aut dedere, aut iudicare*.

A estos y a otros factores, habrá que añadir que, por regla general, estos instrumentos jurídicos sólo serán de aplicación cuando la actividad delictiva de que se trate, por lo menos involucre a dos Estados<sup>61</sup>, esto es, cuando se configure el terrorismo internacional, ya sea porque los terroristas fijen como objetivo a dos o más Estados, ya sea porque intervengan dos o más Estados parte para llevar a cabo la represión de actos de terrorismo.

Con acierto se afirma que el concepto normativo de terrorismo internacional abarca toda acción, práctica, táctica o estrategia de carácter terrorista que, por una u otra razón, atraviese fronteras, ya sea porque se dirija contra el orden internacional, ya porque, a pesar de sus orígenes y propósitos internos, pudieran quedar involucrados por lo menos dos Estados<sup>62</sup>. Dicho esto en otros términos; con la noción de terrorismo internacional se hace referencia a aquella forma de terrorismo que de un modo directo se desarrolla en o afecta a diversos países, a sus ciudadanos, territorios<sup>63</sup> y/o intereses<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> Ello tiene reflejo en fórmulas legales que varían en función de la naturaleza de las conductas de cada instrumento jurídico internación. En este sentido, *vid.*, por ejemplo, el artículo 3 Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo; en artículo 3 del Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas; en el artículo 3 del Convenio internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear.

<sup>62</sup> ALCAIDE FERNÁNDEZ, J., *Las actividades terroristas ante el Derecho internacional contemporáneo*, Tecnos, Madrid, 2000, págs. 52 y 52. Los supuestos de esta segunda alternativa pueden ser que algún país pueda ser utilizado por el terrorista como refugio ante la persecución penal de otro, porque un Estado sea utilizado como espacio de tránsito o circulación de terroristas, por el hecho de que un terrorista sea detenido en un Estado diferente al que lo persigue, entre otras casos que involucren a por lo menos dos Estados.

<sup>63</sup> CALDUCH CERVERA, R., «La incidencia de los atentados del 11 de septiembre en el terrorismo internacional», *Revista Española de Derecho internacional*, vol. LIII, (2001) 1 y 2, pág. 189.

<sup>64</sup> En similar sentido, ya expresaba BASSIOUNI, M., Ch., «An international control scheme for the prosecution of international terrorism: An introduction», AA. VV., en *Legal aspects of international terrorism*, Evans, A. E./ Murphy, J. F., Lexington Books, E. U. A., 1978, pág. 485, que por terrorismo internacional podía entenderse cualquier acto de violencia ilegal dirigido contra un objetivo o persona internacionalmente protegidos, o bien como todo crimen violento definido así por una Ley nacional, que sea cometido de manera que afecte intereses de otro Estado.

De todo cuanto hemos dicho, resulta que, por lo que se refiere a sus dimensiones, el terrorismo será internacional en la medida en que involucre a por lo menos dos Estados, pero también que, atendiendo a sus consecuencias y a la finalidad de sus autores, entraña la destrucción de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la democracia, una amenaza a la integridad territorial y a la seguridad de los Estados y la desestabilización de los gobiernos legítimamente constituidos. En este sentido, según se desprende de los tratados internacionales, la repercusiones materiales de los actos de terrorismo pueden consistir, desde actos de planificación y financiación de un programa criminal, pasando por graves ataques contra la vida, la integridad, la libertad, hasta acciones generadoras de muertes en masa, de daños significativos o con dimensiones catastróficas, siendo todo ello, no pocas veces, el o los propósitos exigibles. En efecto, impera el criterio que se conforma con la mera intención de materializar el hecho y asumir sus consecuencias, frente a otros contados supuestos en los que se establecen elementos finalísticos como los de generar un estado de terror, intimidar a la población a un sector de la misma u obligar a las personas, a las organizaciones, al Estado o la población en general a que realice un acto o a que se abstenga de ello.

En lo que parece que existe más consenso, es en el hecho de identificar concretas formas comisivas de los actos de terrorismo, en el carácter eminentemente doloso y grave de los mismos y, en consecuencia, en el rechazo de concederles el estatus de delitos políticos.

#### **4. A modo de conclusión**

No consideramos que la principal razón de la ausencia de un concepto internacional de terrorismo tenga que ver con la falta de puntos coincidentes para crear fórmulas legales que abarquen su significación antijurídica y los elementos normativos de las modalidades en que se manifiesta, por cuanto se trata de un fenómeno criminal que, lamentablemente, tiene gran arraigo en la arena internacional. Por el contrario, cabría considerar que el principal obstáculo de ello es la visión política que se tenga respecto de los autores terroristas, porque no hay que pasar por alto que la línea a seguir y los enemigos a destruir en la lucha antiterrorista quedan definidos por el Estado o el conjunto de Estados que mayor influencia tengan en la Comunidad internacional. Ciertamente, la cuestión depende, en gran medida, de quien detente el poder nacional o internacional, según sea el caso. Además, la experiencia ha demostrado que, quien suele

etiquetar al terrorista, utiliza su misma estrategia para reprimirlo y, no pocas veces, con inaudita desproporción, hasta el extremo de emplear el formato de la guerra y crear limbos jurídicos de reclutamiento de seres humanos etiquetados como sospechosos de ser sospechosos, sobre los cuales no hay que descartar su sometimiento a la pena capital sin siquiera un juicio imparcial.

Sea como fuere, lo cierto es que no se ha conseguido el objetivo de diseñar criterios uniformes sobre el concepto normativo de terrorismo internacional, y con ello no estamos dejando de lado la voluntad multilateral de establecer una cooperación coordinada interestatal frente a este fenómeno, que ha tenido reflejo en la concertación de diversos tratados internacionales que, como ya señalamos, abordan por separado diversas actividades que suelen vincularse a los actos y prácticas terroristas.

Es verdad que todo ese ensamblaje jurídico no aporta aquellos elementos subjetivos que permiten estandarizar la esencia antijurídica de la conducta, de manera que se corre el riesgo de que cada Estado se ciña a cuestiones meramente objetivas para atender el fenómeno, sin que incluya aquellos componentes tendenciales que configuren el terrorismo. Es evidente que el aparato normativo antiterrorista internacional ha sido superado por la gran cantidad de actividades y prácticas que emplean los terroristas y que, precisamente, ante eso lo mejor es encontrar una fórmula legal que resulte funcional para atender el fenómeno en todas sus formas y manifestaciones. Si en este sentido no se fija una línea, la cooperación internacional será estéril en términos de eficacia y efectividad. Debemos empezar por saber qué estamos persiguiendo.

Con criterios meramente objetivos no es posible desmarcar al terrorismo de la delincuencia común, pues, por muy grave que pueda resultar la conducta y considerables sus consecuencias, se ausentaría el elemento tendencial que cualifica a las conductas terroristas. No es lo mismo actuar con la intención de atentar contra el orden establecido y de generar en sus miembros un estado de desequilibrio, sea este nacional o internacional, que hacerlo lesionando bienes jurídicos individuales o colectivos de diferente naturaleza y con finalidades diferentes.

Si es verdad, como dice la doctrina, que los tratados internacionales fijan bases para el ejercicio de la acción penal, entonces resulta que, en materia antiterrorista, por lo menos desde el punto de vista penal, no es posible argumentar la existencia de criterios uniformes sobre los contenidos mínimos que deberán ser tenidos en cuenta por las legislaciones locales. Dejar a la libre interpretación de cada

Estado parte la creación de los elementos que configuran las modalidades de un ámbito delictivo tan complejo, se puede convertir en descoordinación y, por ende, en impunidad o en extralimitación.

Esta ausencia de unificación de criterios internacionales en materia antiterrorista, es tributaria de graves consecuencias en las legislaciones nacionales, y con ello llegamos al punto de partida de este trabajo, pues no se suele coincidir ni en la tipificación de los comportamientos, ni en la estructura de los tipos penales que abarcan idénticos supuestos, ni en el bien jurídico objeto de protección, pero es que ni siquiera en la sanción penal que se impone a conductas de igual configuración, tal y como ocurre con las medidas de persecución penal contra el terrorismo que se aplican en España y México.

